MOHD SOFFIAN MOHD YUSOF & SATU LAGI lwn. PP

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, KUALA LUMPUR
KAMARDIN HASHIM H
[RAYUAN JENAYAH NO: 42S(A)-71-05-2014 & 41S-45-05-2014]
29 JUN 2015

PROSEDUR JENAYAH: *Perbicaraan – Perbicaraan bersama – Pra-syarat prinsip satu transaksi – Sama ada dipenuhi – Sama ada perintah memindahkan kes diterima sebagai perintah perbicaraan bersama – Sama ada Majistret boleh mengarahkan Hakim Mahkamah Sesyen menjalankan perbicaraan dua kes secara bersama – Sama ada perbicaraan bersama sah – Sama ada pelanggaran peruntukan nyata undang-undang prosedur boleh ditampung – Kanun Tatacara Jenayah, ss. 170 & 422*

PROSEDUR JENAYAH: *Rayuan – Dapatan fakta – Sama ada hakim bicara telah membuat pertimbangan maksima kesemua fakta – Sama ada wujud percanggahan material dalam keterangan saksi-saksi – Sama ada wujud keraguan munasabah dalam kes pendakwaan – Sama ada salah arahan oleh hakim bicara memprejudiskan dan menimbulkan ketidakadilan kepada perayu-perayu*

PROSEDUR JENAYAH: *Pernyataan-pernyataan – Kebolehterimaan – Pernyataan bertulis perayu pada asalnya dirakamkan sebagai kenyataan saksi – Sama ada pernyataan bertulis boleh diterima apabila perayu dipertuduh di mahkamah – Sama ada penerimaan masuk pernyataan bertulis mencabuli hak berdiam diri perayu semasa siasatan polis – Kanun Tatacara Jenayah, ss. 112 & 113*

Mangsa ('SP1') dan rakannya ('SP2') telah menemui penyelia Restoran Selera MY milik perayu kedua untuk menyelesaikan masalah bayaran gaji anak saudara SP1 yang bekerja di restoran tersebut. Penyelia restoran tersebut memberi penjelasan dan SP1 juga telah bercakap dengan perayu kedua melalui telefon bimbit. SP1 diminta oleh perayu kedua untuk meninggalkan premis tersebut tetapi SP1 enggan berbuat demikian. SP1 mendakwa bahawa tidak lama kemudian perayu kedua tiba di restoran tersebut dan menampar seorang rakannya dan perayu pertama pula telah memukul di bahagian mukanya menggunakan sepucuk pistol. SP1 berlari ke motosikalnya dan mengambil sebatang kayu tetapi perayu pertama dikatakan telah melepaskan tembakan ke arah SP1 yang mengenai paha kirinya. Perayu kedua dikatakan berada di tempat kejadian sambil membawa sebilah parang ke arah SP1. Pada awalnya, SP1 ditahan kerana cuba menyerang pegawai polis dengan menggunakan parang berdasarkan laporan polis dan percakapan oleh perayu kedua. Walau bagaimanapun, selepas setahun dan selepas siasatan pihak polis selesai, kes tersebut diklasifikasikan semula dan perayu pertama dipertuduh di bawah s. 326 Kanun Keseksaan dan perayu kedua pula dipertuduh dengan satu pertuduhan utama dan satu pertuduhan pilihan, masing-masing di bawah ss. 203 dan 211 Kanun Keseksaan. Perayu pertama disabitkan dan dijatuhkan hukuman 12 tahun penjara dan satu sebatan rotan

oleh Hakim Mahkamah Sesyen ('hakim bicara') manakala perayu kedua didapati bersalah oleh hakim bicara atas pertuduhan utama di bawah s. 203 Kanun Keseksaan dan dijatuhkan hukuman enam bulan penjara. Tidak berpuas hati dengan keputusan hakim bicara, perayu-perayu merayu terhadap sabitan dan hukuman yang dijatuhkan. Alasan-alasan rayuan yang dikemukakan oleh perayu-perayu adalah, antara lain: (i) perbicaraan perayu-perayu secara bersama tidak sah dan tidak boleh dibenarkan; (ii) saksi utama, SP1, bukan saksi kredibel; (iii) terdapat percanggahan material dalam keterangan saksi-saksi utama pihak pendakwaan; (iv) siasatan pihak polis longgar dan tidak lengkap; (v) dapatan salah oleh hakim bicara di akhir kes pendakwaan; (vi) kegagalan pihak pendakwaan memanggil saksi-saksi penting; (vii) kegagalan hakim bicara membuat pertimbangan wajar kes pihak pembelaan; (viii) penerimaan masuk percakapan di bawah s. 112(5) Kanun Tatacara Jenayah ('KTJ'); dan (ix) hukuman yang terlampau.

Diputuskan (membenarkan rayuan perayu-perayu; melepaskan dan membebaskan perayu-perayu)

(1) Permohonan pihak pendakwaan di Mahkamah Majistret hanya untuk memindahkan kes perayu kedua ke Mahkamah Sesyen dengan tujuan dibicarakan bersama dengan kes terhadap perayu pertama. Oleh itu, sepatutnya satu permohonan dibuat di hadapan Hakim Sesyen untuk satu perintah agar perbicaraan bersama diadakan kerana Hakim Sesyen yang akan menjalankan perbicaraan. Tetapi ini tidak berlaku dalam kes ini. Jika perintah Majistret untuk memindahkan kes perayu kedua ke Mahkamah Sesyen diterima sebagai perintah perbicaraan bersama, ia bererti seorang Majistret boleh mengarahkan seorang Hakim Sesyen menjalankan perbicaraan dua kes secara bersama. (perenggan 15 & 16)

(2) Terdapat empat pra-syarat yang perlu dipenuhi untuk menepati ciri-ciri satu transaksi sebelum perbicaraan bersama boleh diperintahkan, iaitu, kedekatan masa, kedekatan tempat, kesinambungan tindakan dan kesinambungan tujuan atau rancangan. Pertuduhan terhadap perayu kedua sama sekali berbeza dengan pertuduhan terhadap perayu pertama. Kesalahan-kesalahan tersebut tidak berlaku di tempat sama di mana mangsa dicederakan. Masa kesalahan-kesalahan yang dikatakan dilakukan oleh perayu kedua juga berbeza. Tujuan perayu kedua juga bukan untuk mendatangkan kecederaan parah kepada mangsa sebagaimana pertuduhan terhadap perayu pertama. Oleh itu, satu perbicaraan bersama tidak wajar diadakan terhadap kedua-dua perayu. (perenggan 17 & 18)

(3) Tanpa perintah oleh hakim bicara untuk perbicaraan bersama dan kegagalan memenuhi pra syarat yang ditetapkan di bawah s. 170 KTJ, perbicaraan yang diadakan oleh hakim bicara secara bersama bagi pertuduhan-pertuduhan terhadap perayu-perayu tidak sah dan terbatal. Pelanggaran peruntukan nyata undang-undang prosedur satu ketaksahan yang tidak boleh ditampung di bawah s. 422 KTJ. (perenggan 21 & 22)

(4) Hakim bicara telah menerima kenyataan SP1 tentang kehadirannya di tempat kejadian secara bulat-bulat walaupun perkara tersebut tidak berkait dengan pertuduhan terhadap perayu-perayu. Kenyataan SP1 tentang niatnya bercanggah dengan keterangannya sendiri dan keterangan SP2 dan tidak disokong oleh saksi-saksi penting. Dakwaan SP1 bahawa dia telah diserang dan dipukul dengan pistol secara tiba-tiba juga tidak disokong oleh keterangan perubatan. Oleh itu, dapatan hakim bicara bahawa SP1 seorang saksi kredibel dan boleh dipercayai secara bulat-bulat adalah satu salah arahan yang menunjukkan kegagalan hakim bicara membuat pertimbangan secara maksima sebelum memanggil perayu-perayu membela diri atas pertuduhan. (perenggan 24, 25 & 28)

(5) Percanggahan-percanggahan dalam keterangan saksi-saksi utama pihak pendakwaan tidak diberikan pertimbangan maksima oleh hakim bicara sebelum memanggil perayu-perayu untuk membela diri. Sekiranya aspek-aspek percanggahan tersebut diambil perhatian oleh hakim bicara, akan terdapat keraguan munasabah serta lompang yang serius dalam kes pihak pendakwaan. Malahan, kegagalan pegawai penyiasat menjelaskan sebab mengapa siasatan ditujukan terhadap perayu-perayu selepas lebih setahun, juga tidak dipertimbangkan oleh hakim bicara atas pertimbangan maksima. Keadaan ini mewujudkan keraguan munasabah dalam kes pendakwaan sendiri. (perenggan 32 & 34)

(6) Oleh sebab kredibiliti SP1 menjadi isu, s. 54 KTJ tidak terpakai. Tindakan hakim bicara dalam tidak membenarkan soal balas tentang kelakuan buruk SP1 adalah satu salah arahan yang memprejudiskan dan menimbulkan ketidakadilan kepada perayu-perayu. Saksi-saksi penting yang dapat membentangkan keseluruhan naratif kes pihak pendakwaan tidak dipanggil dan tiada sebarang alasan diberikan oleh pihak pendakwaan bagi kegagalan memanggil saksi-saksi penting tersebut. Ini melemahkan kes pihak pendakwaan terutamanya apabila kredibiliti SP1 tercabar dan terdapat percanggahan material dalam keterangan saksi-saksi. (perenggan 39-41)

(7) Tugas hakim bicara di akhir kes adalah untuk membuat penilaian semula kes pendakwaan terhadap kes pembelaan. Hakim bicara akan terkhilaf jika beliau menolak terus versi pihak pembelaan tanpa membuat penilaian sama ada kes pembelaan telah menimbulkan keraguan yang munasabah atau tidak terhadap kes pihak pendakwaan. Apabila membuat dapatan bahawa perayu pertama telah melebihi hak membela dirinya apabila melepaskan tembakan ke arah SP1, hakim bicara tersalah arah mengenai maksud sebenar hak membela diri yang diperuntukkan di bawah s. 97 Kanun Keseksaan. Hakim bicara juga gagal membuat dapatan bahawa kegagalan pihak pendakwaan mengadakan saksi-saksi yang ditawarkan kepada pihak pembelaan memprejudiskan kes pihak pembelaan. (perenggan 47, 48, 50 & 51)

(8) Pernyataan bertulis perayu kedua dirakamkan dalam proses penyiasatan, asalnya sebagai kenyataan daripada saksi. Apabila perayu kedua dipertuduh di mahkamah, pernyataan di bawah s. 112 KTJ tersebut hendaklah dianggap sebagai satu pernyataan di bawah s. 113 KTJ, yang jelas melarang penerimaan sebarang pernyataan daripada seseorang tertuduh kecuali untuk tujuan pembelaan orang kena tuduh tersebut sahaja. Hak berdiam diri perayu kedua semasa siasatan polis dicabuli apabila pernyataan perayu kedua kepada pihak polis semasa penyiasatan diterima masuk sebagai keterangan. Oleh itu, perayu kedua telah diprejudis dan hak kebebasannya untuk mendapat keadilan perbicaraan sama rata mengikut undang-undang telah dicabuli. (perenggan 53)

Kes-kes yang dirujuk:
Balachandran v. PP [2005] 1 CLJ 85 FC ***(refd)***
Chin Choy v. PP [1955] 1 LNS 17 HC ***(refd)***
Ibrahim Mohamad & Anor v. PP [2011] 4 CLJ 113 FC ***(refd)***
Jayaraman & Ors v. PP [1979] 1 LNS 36 HC ***(refd)***
Lee Kwan Woh v. PP [2009] 5 CLJ 631 FC ***(refd)***
Looi Kow Chai & Anor v. PP [2003] 1 CLJ 734 CA ***(refd)***
Md Zainudin Raujan v. PP [2013] 4 CLJ 21 FC ***(refd)***
Mohd Za'ba Abdul Talib & Anor v. PP [2013] 4 CLJ 1081 CA ***(refd)***
Musa Yusof v. PP [1953] 1 LNS 58 HC ***(refd)***
Pang Chee Meng v. PP [1992] 1 CLJ 39; [1992] 1 CLJ (Rep) 265 SC ***(refd)***
Sochima Okoye v. PP [1995] 3 CLJ 371 CA ***(refd)***
Teng Howe Sing v. PP [2009] 3 CLJ 733 FC ***(refd)***
Teoh Hoe Chye v. PP & Another Case [1987] CLJ 471; [1987] CLJ (Rep) 386 SC ***(refd)***
Ti Chuee Hiang v. PP [1995] 3 CLJ 1 FC ***(refd)***

Perundangan yang dirujuk:
Criminal Procedure Code, ss. 112(5), 113(1), 165, 170(1), (d), 422
Evidence Act 1950, s. 54
Penal Code, ss. 97, 100, 102, 203, 211, 307, 326

Bagi pihak perayu - Amer Hamzah Arshad; T/n Amer Hamzah & Sharizad
Bagi pihak responden - Suhaimi Ibrahim (Mohd Nordin Ismail bersamanya); TPR

Dilaporkan oleh S Barathi

PENGHAKIMAN

Kamardin Hashim H:

Latar Belakang

[1] Perayu pertama, seorang pegawai polis berpangkat Inspektor dari Cawangan Khas, Bukit Aman, Kuala Lumpur telah dibicara dan didapati bersalah oleh Hakim Mahkamah Sesyen atas satu pertuduhan di bawah s. 326 Kanun Keseksaan. Pertuduhan terhadap perayu pertama adalah seperti berikut:

Bahawa kamu pada 3 Mac 2009 jam lebih kurang 12.20 pagi bertempat di hadapan City One Plaza, Jalan Masjid India, di dalam daerah Dang Wangi, dalam Bandaraya Kuala Lumpur Wilayah Persekutuan, telah dengan sengajanya menyebabkan kecederaan parah keatas Ahmad Muzaffar (Passport Pakistan No. BY 1152771) dengan menembak beliau menggunakan sepucuk pistol jenis Vector No. Siri G 007917 dan dengan itu kamu telah melakukan satu kesalahan dan boleh dihukum di bawah seksyen 326 Kanun Keseksaan.

[2] Atas sabitan, perayu pertama telah dijatuhkan dengan hukuman 12 tahun penjara dan satu sebatan rotan oleh Puan Hakim Sesyen yang bijaksana.

[3] Perayu kedua adalah bapa kepada perayu pertama. Beliau telah dihadapkan dengan satu pertuduhan utama dan satu pertuduhan pilihan yang dibacakan seperti berikut:

Pertuduhan Utama

Bahawa kamu dengan pengetahuan bahawa pada 3 Mac 2009 jam lebih kurang 12.20 pagi, di hadapan City One Plaza, Jalan Masjid India di dalam daerah Dang Wangi, Kuala Lumpur, satu kesalahan di bawah seksyen 326 Kanun Keseksaan iaitu dengan sengaja menyebabkan cedera parah dengan menggunakan senjata yang telah dilakukan oleh Mohd Soffian Bin Mohd Yusof, telah memberi maklumat palsu pada 3 Mac 2009 jam 0219 hrs di Balai Polis Tun HS Lee, Kuala Lumpur mengenai kesalahan tersebut di laporan polis bersabit Dang Wangi report 7606/2009 dimana kamu nyatakan bahawa seorang lelaki Pakistan telah menyerang anak kamu Mohd Soffian Bin Mohd Yusof dengan parang dan menghayunkan parang tersebut terhadap anak kamu, yang mana kamu tahu bahawa maklumat tersebut adalah palsu dan dengan itu kamu telah melakukan satu kesalahan di bawah seksyen 203 Kanun Keseksaan dan boleh dihukum di bawah peruntukan yang sama.

Pertuduhan Pilihan

Bahawa kamu dengan pengetahuan bahawa pada 3 Mac 2009 jam lebih kurang 0219 pagi, di Balai Polis THS Lee di daerah Dang Wangi, Kuala Lumpur dengan tujuan untuk menyebabkan bencana kepada Ahmad Muzaffar Nombor Pasport Pakistan BY 1152771 dengan palsunya mempertuduhkan beliau satu kesalahan iaitu menyerang anak kamu Mohd Soffian Bin Mohd Yusof dengan parang serta telah menghayunkan parang tersebut terhadap anak kamu, seperti mana dalam laporan polis kamu bersabit Dang Wangi 7606/09, dengan mengetahui bahawa tiada apa-apa alasan yang patut atau yang sah disisi undang-undang bagi pertuduhan terhadap Ahmad Muzaffar dan dengan itu kamu telah melakukan satu kesalahan di bawah seksyen 211 Kanun Keseksaan dan boleh dihukum di bawah peruntukan yang sama.

[4] Perayu kedua tidak mengaku salah dan minta dibicarakan. Di akhir perbicaraan, perayu telah didapati bersalah oleh hakim bicara atas pertuduhan utama di bawah s. 203 Kanun Keseksaan. Bagi kesalahan itu, perayu kedua telah dijatuhkan dengan hukuman enam bulan penjara.

[5] Kedua-dua perayu tidak berpuas hati dengan keputusan hakim bicara dan merayu ke mahkamah ini atas kedua-dua sabitan dan juga hukuman yang dijatuhkan oleh Hakim Sesyen yang bijaksana.

[6] Pertuduhan terhadap kedua-dua perayu telah dibicarakan secara bersama di hadapan Hakim Sesyen setelah pertuduhan-pertuduhan terhadap perayu kedua dipindahkan dari Mahkamah Majistret di atas permohonan daripada yang bijaksana Tuan Timbalan Pendakwa Raya.

Fakta Ringkas Kes

[7] Fakta kes seperti dapatan hakim bicara berdasarkan kepada keterangan SP1 dan rakannya, Yong Moe Yung (SP2) adalah seperti berikut. Keseluruhan kejadian yang berlaku dalam kedua-dua kes terhadap perayu-perayu bermula apabila mangsa (SP1) bersama rakannya, SP2 pergi menemui penyelia di Restoran Selera MY milik perayu kedua untuk menyelesaikan masalah pembayaran gaji anak saudara SP1, Shaqib Rasheed yang bekerja di restoran tersebut. Di restoran tersebut, SP1 telah bertanya mengenai masalah gaji Shaqib Rasheed kepada seorang penyelia. Penjelasan telah diberikan oleh penyelia mengapa gaji pekerja termasuk gaji Shaqib Rasheed telah dipotong oleh kerana terdapat pinggan mangkuk telah dipecahkan oleh para pekerja. Penyelia kemudiannya telah menghubungi perayu kedua dan SP1 telah bercakap melalui telefon bimbit dengan perayu kedua. SP1 telah diminta oleh perayu kedua untuk meninggalkan premis restoran tersebut.

[8] SP1 enggan untuk meninggalkan premis restoran tersebut dan masih ingin meneruskan dengan perbincangan. Tidak lama kemudian perayu kedua sampai di premis Restoran Selera MY dan telah bertanya siapa yang meminta wang Shaqib. SP1 terus berdiri. Perayu kedua terus pergi ke meja di mana SP1 dan rakan-rakannya berada. Perayu kedua terus menampar salah seorang rakan SP1. SP1 cuba menghalang tindakan perayu kedua dan mengajak perayu kedua untuk berbincang. Pada ketika itu SP1 mendakwa perayu pertama tiba-tiba telah memukul muka sebelah kiri beliau dengan menggunakan sepucuk pistol. Akibat pukulan itu, SP1 mendakwa beliau jadi tergamam dan pandangan beliau menjadi kabur.

[9] SP1 terus berlari ke motosikal beliau untuk mengambil sebatang kayu yang berada dalam raga motosikalnya dengan tujuan untuk mempertahankan diri. Setelah mengambil sebatang kayu, SP1 berpaling semula ke arah belakang dan menurutnya, beliau melihat perayu pertama telah mengacukan pistol ke arah beliau. Perayu pertama terus melepaskan tembakan dan mengenai pada peha kiri beliau dan beliau rebah ke atas jalan raya. Perayu pertama dikatakan terus menghilangkan diri. Perayu kedua terus berada di tempat kejadian dengan membawa sebilah parang menuju ke arah SP1. Pada masa yang sama pihak polis telah sampai di tempat kejadian.

[10] SP1 telah dibawa ke hospital untuk mendapatkan rawatan. Beliau telah diwadkan selama 26 hari selepas pembedahan untuk mengeluarkan serpihan peluru dari bahagian peha kiri SP1 dilakukan.

[11] Satu laporan polis telah dibuat oleh SP2 mengenai kejadian yang berlaku. Hasil siasatan, pihak polis telah menahan SP1 atas dakwaan cuba menyerang pegawai polis dengan menggunakan parang. Siasatan dilakukan di bawah s. 307 Kanun Keseksaan atas kesalahan cubaan untuk membunuh. Siasatan terhadap SP1 ini berdasarkan kepada laporan polis dan percakapan yang dibuat oleh perayu kedua. SP1 sendiri tidak pernah membuat sebarang laporan polis. Walau bagaimanapun setelah lebih dari satu tahun selepas kejadian dan selepas siasatan pihak polis selesai, kes telah diklaskan semula di bawah ss. 326, 203 dan 211 Kanun Keseksaan. Pertuduhan terhadap SP1 telah digugurkan, dan sebaliknya perayu pertama dan bapanya, perayu kedua telah ditahan dan dihadapkan dengan pertuduhan-pertuduhan seperti yang dipertuduhkan.

Keputusan Hakim Bicara

[12] Hakim bicara mendapati pihak pendakwaan berjaya membuktikan kes *prima facie* terhadap perayu pertama atas pertuduhan di bawah s. 326 Kanun Keseksaan. Hakim bicara juga mendapati pendakwaan berjaya membuktikan kes *prima facie* terhadap perayu kedua atas pertuduhan utama di bawah s. 203 Kanun Keseksaan. Di akhir kes, hakim bicara telah menolak pembelaan perayu-perayu dan telah mensabitkan perayu-perayu atas pertuduhan.

Alasan Rayuan

[13] Di hadapan mahkamah ini, peguambela terpelajar, Encik Amer Hamzah Arshad telah memajukan sembilan alasan utama dalam hujahan beliau untuk mengubah dapatan dan keputusan hakim bicara. Alasan-alasan tersebut adalah:

(a) Perbicaraan terhadap perayu-perayu secara bersama (joint trial) adalah tidak sah dan tidak boleh dibenarkan;

(b) Saksi utama SP1 bukanlah seorang saksi yang berkredibel;

(c) Terdapat percanggahan yang material dalam keterangan saksi-saksi utama pihak pendakwaan;

(d) Siasatan pihak polis longgar dan tidak lengkap;

(e) Dapatan salah oleh hakim bicara di akhir kes pendakwaan;

(f) Kegagalan pihak pendakwaan untuk memanggil saksi-saksi penting;

(g) Kegagalan hakim bicara membuat pertimbangan wajar kes pihak pembelaan;

(h) Penerimaan masuk percakapan bawah s. 112(5) KTJ; dan

(i) Hukuman oleh hakim bicara terlampau eksesif.

Perbicaraan Bersama

[14] Mengenai isu perbicaraan bersama, adalah hujahan peguambela terpelajar bahawa hakim bicara terkhilaf apabila telah mendengar pertuduhan terhadap kedua-dua perayu dalam satu perbicaraan. Semakan dari rekod rayuan dan CRT menunjukkan tidak terdapat sebarang permintaan daripada Tuan TPR untuk satu perbicaraan bersama diadakan. Oleh itu tiada sebarang perintah dari hakim bicara supaya satu perbicaraan bersama diadakan. Semakan dengan rekod asal prosiding di Mahkamah Majistret menunjukkan bahawa terdapat permohonan dibuat di hadapan Tuan Majistret supaya pertuduhan terhadap perayu kedua dipindahkan ke Mahkamah Sesyen dan Tuan Majistret telah memberikan kebenaran. Kertas pertuduhan terhadap perayu kedua telah dipindahkan ke Mahkamah Sesyen pada hari yang sama. Namun tidak ada sebarang permohonan dibuat oleh Tuan TPR untuk satu perbicaraan bersama diadakan selaras dengan peruntukan di bawah s. 170(1) Kanun Tatacara Jenayah (KTJ). Oleh itu tidak ada sebarang perintah yang dikeluarkan oleh Hakim Sesyen untuk satu perbicaraan bersama diadakan.

[15] Di hadapan mahkamah ini Tuan TPR Nordin Ismail menjawab bahawa terdapat permohonan dibuat di hadapan Tuan Majistret untuk memindahkan kes terhadap perayu kedua ke Mahkamah Sesyen. Permintaan itu telah dipohon oleh Tuan TPR di Mahkamah Majistret di bawah s. 165 dan 170 KTJ. Dihujahkan oleh Tuan TPR Nordin Ismail bahawa apabila Tuan Majistret memberikan perintah supaya kes terhadap perayu kedua dipindahkan ke Mahkamah Sesyen, ini membawa maksud bahawa satu kebenaran telah diberikan untuk kes terhadap perayu-perayu dibicarakan secara bersama. Dengan hormatnya, hujahan oleh Tuan TPR Nordin Ismail itu tidak dapat dipertahankan. Pertamanya, permohonan Tuan TPR di Mahkamah Majistret hanya untuk memindahkan kes terhadap perayu kedua dengan tujuan untuk dibicarakan secara bersama dengan kes terhadap perayu pertama. Oleh itu sepatutnya satu permohonan hendaklah dibuat di hadapan Hakim Sesyen untuk satu perbicaraan bersama diadakan. Oleh kerana Hakim Sesyen yang akan menjalankan perbicaraan (the trial judge), maka permohonan untuk perbicaraan bersama dan perintah untuk perbicaraan bersama hendaklah dikeluarkan oleh Hakim Sesyen tersebut. Ini tidak berlaku dalam prosiding kes ini. Begitu juga sekiranya hujahan Tuan TPR Nordin Ismail diterima bahawa perintah Tuan Majistret memindahkan kes terhadap perayu kedua ke Mahkamah Sesyen dikira sebagai perintah untuk perbicaraan bersama, ianya akan membawa maksud bahawa seorang Majistret boleh mengarahkan seorang Hakim Sesyen, hakim yang akan membicarakan kes untuk menjalankan perbicaraan dua kes secara perbicaraan bersama. Ini bukanlah kedudukan undang-undang yang betul untuk diikuti.

[16] Keduanya, sekiranya dapat diterima pun hujahan Tuan TPR Nordin Ismail bahawa wujud satu perintah untuk perbicaraan secara bersama, perintah tersebut adalah tidak sah kerana tidak selaras dengan kehendak peruntukan di bawah s. 170(1) KTJ. Peruntukan itu menyebutkan seperti berikut:

> (1) When more persons than one are accused of the same offence or of different offences committed in the same transaction, or when one person is accused of committing an offence and another of abetment of or attempt to commit the same offence, they may be charged and tried together or separately as the Court thinks fit, and the provisions contained in the former part of this Chapter shall apply to all such charges.

[17] Pertuduhan terhadap perayu kedua adalah berbeza sama sekali dengan pertuduhan terhadap perayu pertama. Pertuduhan terhadap perayu pertama adalah mendatangkan kecederaan parah terhadap mangsa SP1. Manakala pertuduhan terhadap perayu kedua adalah memberi laporan dan/atau kenyataan palsu kepada pihak polis. Walaupun kedua-dua pertuduhan terhadap perayu pertama timbul berikutan dari kejadian perayu pertama mencederakan mangsa SP1, namun pertuduhan-pertuduhan terhadap kedua-dua perayu tidak memenuhi ciri-ciri satu transaksi yang sama sepertimana yang telah diputuskan dalam kes *Jayaraman & Ors v. Public Prosecutor* [1979] 1 LNS 36; [1979] 2 MLJ 88, seperti berikut:

> The question arises whether the four offences charged were committed "in one series of acts so connected together as to form the same transaction". It was held in *Babulal Choukhani v. Emperor, supra*, that the relevant point of time in the proceedings at which the condition as to sameness of accusation must be fulfilled is the time of accusation and not that of the eventual result. In other words the question must be decided at the time charges are preferred. At this stage the only material before the Court are the charges. In *Chin Choy v. Public Prosecutor* [1955] 1 LNS 17, *supra*, the Court of Appeal held that the best test to apply is that laid down in *Amrita Lal Hazra v. Emperor* 42 Cal. 957:
>
> > It is most possible to frame a comprehensive formula of universal application to determine whether two or more acts constitute the same transactions; but circumstances which must bear on the determination of the question in an individual case may be easily indicated: they are proximity of time, unity or proximity of place, continuity of action and continuity of purpose or design.

[18] Ada empat pra syarat yang perlu dipenuhi sebelum perbicaraan bersama boleh diperintahkan. Empat pra syarat yang disebutkan adalah proximity of time, unity or proximity of place, continuity of action dan continuity of purpose or design. Sekiranya salah satu pra syarat tersebut tidak dipenuhi maka perbicaraan bersama tidak boleh diperintahkan. Sekiranya kita melihat kepada dua pertuduhan terhadap perayu kedua, kesalahan-kesalahan tersebut telah berlaku bukan di tempat yang sama di mana mangsa SP1 telah dicederakan. Kesalahan-kesalahan terhadap perayu kedua seperti

dipertuduhkan dikatakan telah berlaku di Balai Polis Tun HS Lee, dan bukan di kawasan Masjid India. Masa kesalahan-kesalahan dikatakan telah dilakukan oleh perayu kedua juga berbeza. Dan apa yang lebih penting adalah tujuan perayu kedua bukanlah untuk mendatangkan kecederaan parah kepada mangsa SP1 sebagaimana pertuduhan terhadap perayu pertama. Jelas bahawa ciri-ciri yang diputuskan dalam kes *Jayaraman* telah gagal dipenuhi. Oleh itu tidak wajar satu perbicaraan bersama diadakan terhadap kedua-dua perayu.

[19] Kesilapan perbicaraan bersama diadakan lebih terserlah apabila meneliti intipati pertuduhan di bawah s. 203 Kanun Keseksaan di mana perayu kedua telah disabitkan oleh hakim bicara. Seksyen 203 memperuntukkan:

> Whoever, knowing or having reason to believe that an offence has been committed, gives any information respecting that offence which he knows or believes to be false, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to two years, or with fine, or with both.

[20] Salah satu intipati utama kesalahan di bawah s. 203 adalah bahawa suatu kesalahan telah dibuktikan berlaku. Walau bagaimanapun, pada masa perayu kedua dipertuduhkan, perayu pertama masih belum dibuktikan atau disabitkan atas kesalahan mencederakan mangsa SP1. Oleh yang demikian, hakim bicara adalah wajar (think fits) untuk tidak memerintahkan atau membicarakan perayu-perayu dalam satu perbicaraan secara bersama. Ilustrasi (d) di bawah s. 170 lebih ketara mencegah satu perbicaraan secara bersama walaupun dalam keadaan seperti berikut:

> (d) A and B are accused of giving evidence in the same proceeding. They should be charged and tried separately.

[21] Dan sekarang, apakah akibat dan kesannya apabila satu perbicaraan bersama telah diadakan dalam keadaan yang tidak sepatutnya diadakan bicara bersama?. Atau, apakah kesannya dalam keadaan ketiadaan sebarang perintah dari hakim bicara, satu perbicaraan bersama telah diadakan. Dalam keadaan berlakunya salah bicara bersama (misjoinder of trials), perbicaraan yang telah diadakan adalah tidak sah (illegality) dan perbicaraan itu adalah terbatal. Kesilapan itu bukanlah satu luar aturan (irregularity) yang dapat tampung (curable) di bawah s. 422 KTJ. Perkara ini telah diputuskan dalam kes *Chin Choy v. Public Prosecutor* [1955] 1 LNS 17; [1955] MLJ 236 seperti berikut:

> The next question for determination is whether the trial of the charges together is an irregularity or an illegality. The manner in which to deal with such a question has in our view been clearly laid down in the two cases: *Subrahmania Ayyar v. King-Emperor* 28 IA 257; 25 Mad 61; 5 CWN 866 and *Pulukuri Kotayya v. King-Emperor* 74 IA 65. So often does the question of distinction between an irregularity and an illegality arise that we think it as well to quote the following passage from the judgment in *Subrahmania Ayyar v. King-Emperor* 28 IA 257; 25 Mad 61; 5 CWN 866:

> Their Lordships are unable to regard the disobedience to an express provision as to a mode of trial as a mere irregularity is not appropriate to the illegality of trying an accused person for many different offences at the same time and those offences being spread over a longer period than by law could have been joined together in one indictment. The illustration of the section itself sufficiently shows what was meant.
>
> The remedying of mere irregularities is familiar in most systems of jurisprudence, but it would be an extraordinary extension of such a branch of administrating the criminal law to say that when the Code positively enacts that such a trial as that which has taken place here shall not be permitted that this contravention of the Code comes within the description of error, omission, or irregularity.
>
> Some pertinent observations are made upon the subject by Lord Herschell and Lord Russell of Killowen [(1894) AC 494]. Where in a civil case several causes of action were joined. Lord Herschell says that 'if unwarranted by any enactment or rule it is much more than an irregularity'; and Lord Russell of Killowen in the same case says: 'Such it joinder of plaintiffs is more than an irregularity: it is the constitution of a suit in a way not authorised by law and the rules applicable to procedure'.
>
> With all respect to Sir Francis Maclean and the other Judges who agreed with him in the case of *Re Abdul Rahman and Keramat*, (27 Cal. 839), he appears to have fallen into a very manifest logical error in arguing that because all irregularities are illegal, and he says in a sense, and this trial was illegal, that therefore all things that may in his view be called illegal are, therefore, by that one adjective applied to them become equal in importance and are susceptible of being alike.

The passage quoted *supra* is approved in *Pulukuri Kotayya v. King-Emperor* 74 IA 65, in the following passage (at p. 75):

> When a trial is conducted in a manner different from that prescribed by the Code (as in *Subrahmania Ayyar*'s case- 28 IA 257), the trial is bad, and no question of curing an irregularity arises; but if the trial is conducted substantially in the manner prescribed by the Code, but some irregularity occurs in the course of such conduct, the irregularity can be cured under s. 537, and none the less so because the irregularity involves, as must nearly always be the case, a breach of one or more of the very comprehensive provisions of the Code. The distinction drawn in many of the cases in India between an illegality and an irregularity is one of degree rather than of kind.

In our view, there can be no doubt that the trial together of these four charges was an illegality and the trial was therefore bad. When charges are wrongly joined, the prosecutor should be asked to elect before the pleas are taken which charge or charges he wishes to proceed on, and thus

A avoid a trial which is illegal and bad. As a practice, charges which are not capable of being tried together should be made on separate charge sheets and the subject of separate trials.

[22] Berbalik kepada pertuduhan-pertuduhan terhadap perayu-perayu dalam kes ini, bukan sahaja tiada sebarang perintah dikeluarkan oleh hakim B bicara untuk satu perbicaraan bersama diadakan, malahan perbicaraan bersama tidak wajar diadakan memandangkan pra syarat yang ditetapkan di bawah s. 170 KTJ telah tidak dipenuhi. Oleh itu perbicaraan yang telah diadakan oleh hakim bicara secara bersama bagi pertuduhan-pertuduhan terhadap perayu-perayu adalah tidak sah dan terbatal oleh kerana C pelanggaran terhadap s. 170 KTJ. Pelanggaran terhadap peruntukan nyata undang-undang prosedur (KTJ) adalah satu illegality yang tidak boleh ditampung di bawah s. 422 KTJ. Hanya irregularities yang dapat dibaiki oleh s. 422 KTJ tersebut, yang memperuntukkan seperti berikut:

Subject to the provisions contained in this Chapter no findings, sentence D or order passed or made by a Court of competent jurisdiction shall be reversed or altered on account of:

(a) any error, omission or irregularity in the complaint, sanction, consent, summons, warrant, charge, judgment or other proceedings before or during trial or in any inquiry or other proceeding under this Code; E

(b) the want of any sanction; or

(c) the improper admission or rejection of any evidence,

unless such error, omission, irregularity, want, or improper admission or rejection of evidence has occasioned a failure of justice.

F

[23] Mengenai prosedur yang berbentuk illegal, isu sama ada ianya telah mendatangkan ketidakadilan atau prejudis kepada mana-mana pihak adalah tidak timbul dan tidak berkaitan. Mahkamah ini bersetuju dengan hujahan peguambela terpelajar bahawa alasan ini sahaja sudah memadai untuk G membenarkan rayuan perayu-perayu.

Kredibiliti SP1

[24] Alasan kedua perayu adalah bahawa saksi mangsa (SP1) bukanlah seorang saksi yang berkredibel. Hakim Mahkamah Sesyen dalam mensabitkan perayu-perayu menyatakan bahawa beliau menerima H keterangan SP1 sebagai benar dan berkredibel. Hakim Sesyen tersebut dihujahkan oleh peguambela terpelajar telah terkhilaf apabila gagal membuat pertimbangan secara objektif serta gagal untuk menimbangkan beberapa perkara. SP1 memberitahu mahkamah bahawa beliau pergi ke Restoran Selera MY hanya untuk bertanya tentang gaji Shaqib Rasheed kepada I penyelia restoran tersebut. Pihak pembelaan mendakwa SP1 ke sana sebenarnya adalah untuk membuat kacau. Fakta-fakta yang dapat menyokong dakwaan pihak pembelaan adalah bahawa jika benar niat suci SP1 untuk

membantu anak saudara beliau, tidak perlulah SP1 ke sana membawa beberapa orang kawan termasuk SP2. SP1 juga tidak perlu membawa senjata seperti sebatang kayu di dalam raga motosikal beliau dan mengambil senjata sebatang besi boleh laras. Puan hakim bicara telah menerima secara bulat-bulat perkataan SP1 bahawa beliau ke sana atas tujuan bertanya mengenai masalah gaji anak saudara sedangkan perkara tidak ada berkaitan dengan pertuduhan terhadap perayu-perayu. Kenyataan SP1 tentang niat beliau bercanggah dengan keterangan beliau sendiri dan keterangan SP2. Keterangan SP1 juga tidak disokong oleh dua saksi penting yang tidak dipanggil oleh pihak pendakwaan, iaitu Shaqib Rasheed dan penyelia restoran tersebut.

[25] Puan hakim bicara juga membuat dapatan bahawa SP1 telah diserang dan dipukul dengan pistol secara tiba-tiba. Perkara ini juga satu dakwaan yang dibuat oleh SP1 sendiri tanpa disokong oleh keterangan perubatan. Pistol adalah suatu benda yang agak berat, diperbuat daripada metal. Sekiranya benar SP1 telah dipukul dengan pistol dan terkena di bahagian muka, sudah tentu terdapat kesan kecederaan pada bahagian tersebut. Namun laporan perubatan yang dikemukakan di hadapan mahkamah langsung tidak menyebut tentang sebarang kecederaan telah dialami di bahagian muka SP1.

[26] Hakim bicara dalam penghakimannya turut menyatakan tindakan SP1 untuk pergi mendapatkan senjata adalah wajar. Apakah wajar tindakan SP1 pergi untuk mendapatkan senjata dan cuba berpatah balik untuk menyerang perayu pertama dalam kes ini. Apa tindakan sewajarnya dilakukan oleh SP1 adalah untuk terus beredar dari tempat kejadian dan mendapatkan perlindungan pihak polis. SP1 langsung tidak membuat laporan polis walaupun SP1 mendakwa beliau menjadi mangsa dan hakim bicara setuju SP1 telah menjadi mangsa kejadian. SP1 menyatakan tiada sesiapa menasihatkan beliau untuk membuat laporan polis. Jawapan SP1 adalah tidak munasabah. Sekiranya SP1 mendakwa beliau seorang mangsa, beliau tidak perlu mendapatkan nasihat dari sesiapa untuk membuat satu laporan polis. Sebaliknya, SP2 yang bukan seorang mangsa dalam kejadian yang telah membuat satu laporan polis untuk menjadi asas kepada siasatan oleh pihak polis.

[27] Hakim bicara seterusnya membuat dapatan bahawa SP1 telah ditembak sewaktu SP1 sedang melarikan diri dari tempat kejadian. Ini juga keterangan SP1 yang diterima dengan bulat-bulat oleh hakim bicara tanpa membuat penelitian dan pertimbangan secara maksima fakta sebenar kejadian yang berlaku. Perayu pertama dalam pembelaan beliau menyatakan SP1 cuba menyerang beliau menggunakan senjata besi boleh laras. Keterangan perayu pertama adalah lebih konsisten dengan kecederaan yang telah dialami oleh SP1 dan selaras dengan keterangan forensik dari saksi SP15. Keterangan SP15 menyatakan SP1 mendapat kecederaan di bahagian peha kiri di mana terdapat kesan tembakan masuk (entry wound) di hadapan peha kiri SP1. Keterangan ini menunjukkan bahawa SP1 terkena tembakan

dari arah hadapan dan tidak benar keterangan SP1 bahawa beliau dikejar oleh perayu pertama dan telah ditembak dari arah belakang semasa beliau melarikan diri dari tempat kejadian.

[28] Dapatan hakim bicara bahawa SP1 adalah seorang saksi yang berkredibel dan boleh dipercayai secara bulat-bulat adalah satu salah arah. Kegagalan hakim bicara untuk menimbangkan faktor-faktor yang dihujahkan oleh peguambela terpelajar seperti tersebut di atas merupakan satu ketidakarahan yang terjumlah kepada satu salah arahan. Dengan menerima keterangan SP1 secara bulat-bulat menunjukkan kegagalan hakim bicara untuk membuat pertimbangan secara maksima sebagaimana dikehendaki dalam nas-nas sebelum memanggil perayu-perayu untuk membela diri atas pertuduhan (*Looi Kow Chai & Anor v. PP* [2003] 1 CLJ 734 dan *Balachandran v. PP* [2005] 1 CLJ 85).

Percanggahan Keterangan Saksi-Saksi Pendakwaan

[29] Encik Amer Hamzah Arshad menghujahkan bahawa hakim bicara gagal mengambil kira percanggahan-percanggahan yang material dalam keterangan saksi-saksi pihak pendakwaan. Dihujahkan oleh peguambela terpelajar tersebut bahawa percanggahan-percanggahan yang timbul adalah material di antara keterangan saksi utama SP1 dengan saksi SP2 dan juga saksi SP3, Mohd Faizal bin Awang, seorang pengawal keselamatan yang turut menyaksikan kejadian. Untuk kesahihan, mahkamah ini telah meneliti rekod rayuan (RR) berkaitan keterangan tiga saksi utama kes pendakwaan tersebut.

[30] Percanggahan dalam keterangan SP1 dengan SP2 merangkumi beberapa perkara seperti berikut:

(i) SP1 mengatakan bahawa beliau telah menelefon SP2 pada malam sebelum kejadian untuk mengajak SP2 pergi ke restoran tersebut dan kemudiannya untuk ke satu tempat lain atas suatu urusan yang lain. SP1 mahu meninggalkan motosikalnya di restoran tersebut dan menaiki kereta SP2 ke tempat yang ingin beliau tujui. SP2 bagaimanapun menegaskan bahawa beliau yang telah menelefon kepada SP1 oleh kerana SP1 ingin minum teh serta bersembang dengan SP1 di restoran tersebut. Timbul keraguan mengenai tujuan sebenar SP1 pergi ke restoran tersebut pada hari kejadian;

(ii) SP1 langsung tidak memberitahu SP2 tujuan beliau untuk ke restoran tersebut adalah untuk membincangkan tentang masalah gaji anak saudaranya, Shaqib Rasheed;

(iii) SP1 mendakwa perayu pertama telah memukulnya dengan pistol dan kena di muka sebelah kiri. Sekiranya ini benar berlaku sudah tentu dapat dilihat oleh SP2 yang berada bersama-sama dengan SP1. Namun dalam keterangannya, SP2 mengatakan insiden itu langsung tidak pernah berlaku;

(iv) SP2 dalam keterangannya mengatakan dia nampak SP1 berlari sambil membawa satu batang besi (P3), tetapi SP1 menafikan bahawa dia ada membawa apa-apa senjata di tangan pada ketika itu; dan

(v) SP1 mengatakan dia ada berlari ke arah motosikalnya untuk mengambil senjata tetapi SP2 mengatakan beliau tidak melihat perkara ini berlaku.

[31] Percanggahan dalam keterangan SP1 dengan SP3 merangkumi perkara-perkara yang berikut:

(i) SP1 mengatakan bahawa beliau berlari ke motosikalnya untuk mengambil senjata, namun SP3 mengatakan SP1 telah berlari masuk ke dalam sebuah kereta untuk mengambil sesuatu;

(ii) SP1 mengatakan semasa beliau berlari ke motosikalnya untuk mengambil senjata, perayu pertama telah mengejar beliau. Manakala SP3 mengatakan bahawa tidak ada insiden perayu pertama mengejar SP1. Sebaliknya SP3 melihat SP1 telah pergi ke kereta dan mengambil sesuatu dari dalam kereta sebelum berpatah balik ke tempat kejadian;

(iii) SP1 mengatakan beliau melihat perayu kedua memegang parang dan telah mencampakkannya ke atas lantai. SP3 mengatakan tidak pada bila-bila masa perayu kedua ada memegang apa-apa senjata. Perayu kedua dalam keterangan membela dirinya juga mengatakan beliau tidak ada memegang parang seperti didakwa oleh SP1; dan

(v) Keterangan SP3 telah menimbulkan keraguan munasabah terhadap cerita yang dikemukakan oleh SP1 mengenai kejadian. Keterangan SP3 turut menyanggah beberapa aspek dalam keterangan yang telah diberikan oleh SP2.

[32] Percanggahan-percanggahan dalam keterangan saksi-saksi utama pihak pendakwaan telah tidak diberikan pertimbangan secara maksima oleh hakim bicara sebelum memanggil perayu-perayu untuk membela diri. Sekiranya aspek-aspek percanggahan tersebut diambil perhatian oleh hakim bicara maka akan terdapat keraguan yang munasabah serta lompang yang serius dalam kes pihak pendakwaan.

Siasatan Tidak Lengkap

[33] Kes ini pada awalnya telah disiasat oleh ASP Sydney Clyde Jeremiah (SP17). Apabila SP17 bertukar, siasatan kes ini telah diambil alih oleh ASP Wan Aidil bin Wan Abdullah (SP4). Peguambela berhujah bahawa terdapat beberapa aspek yang tidak memuaskan dalam penyiasatan pihak polis. Pegawai penyiasat dikatakan telah gagal untuk mengambil perhatian terhadap keterangan SP3 yang banyak percanggahan dengan keterangan SP1 dan SP2. SP4 mengakui bahawa siasatan awal pihak polis adalah terhadap SP1 yang dikatakan telah menyerang perayu pertama dan tembakan dilepaskan oleh perayu pertama untuk mempertahankan diri. Walau bagaimanapun selepas

lebih satu tahun siasatan ditujukan pula terhadap perayu pertama. Kenapa ini berlaku gagal dipercerahkan oleh SP4. Ini telah menimbulkan keraguan yang munasabah seperti dihujahkan oleh peguambela terpelajar.

[34] Walaupun SP4 mengakui dalam keterangannya bahawa perayu telah diserang oleh SP1 melalui keterangan SP3, namun kemudiannya sebaliknya berlaku bahawa siasatan dituju pula ke arah perayu pertama dan SP4 telah menolak sama sekali keterangan yang telah diberikan oleh saksi SP3 yang menyokong versi pihak pembelaan. Keadaan ini tidak diperjelaskan oleh saksi-saksi pihak pendakwaan terutamanya oleh pegawai penyiasat. Keadaan ini telah gagal dipertimbangkan oleh puan hakim bicara atas pertimbangan yang maksima bahawa telah wujud keraguan yang munasabah dalam kes pihak pendakwaan sendiri berkaitan dengan elemen niat perayu pertama dengan sengaja untuk mendatangkan kecederaan parah kepada SP1.

Dapatan Salah Oleh Hakim Bicara Di Akhir Kes Pendakwaan

[35] Peguambela terpelajar berhujah bahawa hakim bicara telah terkhilaf apabila membuat dapatan bahawa nyawa perayu pertama tidak dalam bahaya sewaktu tembakan dilepaskan, sedangkan terdapat keterangan dari saksi SP3 yang tidak dicabar bahawa pada masa itu SP1 sedang memegang senjata besi boleh laras (P3). Saksi SP15, Dr Ang Hock Leong mengesahkan P3 adalah satu senjata yang boleh mendatangkan kecederaan yang serius jika digunakan ke atas perayu pertama. Oleh itu situasi bahaya terhadap perayu pertama telah wujud pada ketika itu apabila SP1 memegang P3. Hakim bicara membuat dapatan bahawa nyawa perayu pertama tidak dalam bahaya hanya kerana SP1 memegang besi boleh laras tersebut, sedangkan SP15 dengan jelas mengatakan P3 tersebut boleh mengancam nyawa dan satu senjata bahaya.

[36] Peguambela terpelajar turut menghujahkan hakim bicara terkhilaf dalam membuat dapatan bahawa perayu pertama tidak lagi berada dalam keadaan bahaya apabila SP1 lari dari tempat kejadian. Walaupun telah lari dari tempat kejadian, SP1 telah datang semula ke tempat kejadian dengan membawa senjata besi boleh laras. Kenapakah SP1 perlu datang semula ke tempat kejadian sedangkan beliau sepatutnya terus meninggalkan tempat kejadian untuk mencari perlindungan.

[37] Hakim bicara turut terkhilaf apabila membuat dapatan bahawa perayu kedua telah membawa dan meletakkan sebilah parang (P7) di sisi SP1, sedangkan keterangan SP3 mengesahkan bahawa perayu kedua tidak ada memegang sebarang senjata. Hakim bicara menyatakan keterangan SP3 telah menyokong keterangan SP1 dan SP2 dalam perkara ini sedangkan keterangan SP3 jelas bercanggah dengan keterangan SP1 dan SP2 mengenai perkara tersebut.

[38] Peguambela terpelajar akhirnya berhujah tentang kekhilafan hakim bicara yang tidak membenarkan soalan-balas mengenai kelakuan buruk SP1 oleh kerana hakim bicara mengatakan pihak pendakwaan tidak ada mengemukakan keterangan tentang perangai baik saksi SP1 tersebut. Ini

adalah satu salah arah dari segi undang-undang oleh hakim bicara tersebut. Seksyen 54 Akta Keterangan 1950 hanya menghalang karakter buruk tertuduh untuk dikemukakan kecuali tertuduh itu telah terlebih dahulu mengemukakan karakter baik beliau. Prinsip undang-undang ini bagaimanapun tidak terpakai terhadap seseorang saksi yang dipanggil untuk memberikan keterangan. Seksyen 54 Akta Keterangan memperuntukkan:

> (1) In criminal proceedings the fact that the accused person has a bad character is irrelevant, unless evidence has been given that he has a good character, in which case it becomes relevant.
>
> (2) A person charged and called as a witness shall not be asked, and if asked shall not be required to answer, any question tending to show that he has committed, or been convicted of or been charged with, any offence other than that wherewith he is then charged, or is of bad character, unless:
>
> (a) the proof that he has committed or been convicted of that other offence is admissible evidence to show that he is guilty of the offence wherewith he is then charged;
>
> (b) he has personally or by his advocate asked question of the witnesses for the prosecution with a view to establish his own good character, or has given evidence of his good character, or the nature or conduct of the defence is such as to involve imputation on the character of the prosecutor or the witnesses for the prosecution; or
>
> (c) he has given evidence against any other person charged with the same offence.

[39] Peruntukan tersebut hanya terpakai untuk memberi perlindungan terhadap seseorang tertuduh, dan tidak terpakai terhadap mana-mana saksi yang tidak dipertuduhkan seperti SP1 dalam kes ini. Memandangkan pihak pembelaan mahu mencabar kredibiliti saksi SP1 dengan mengemukakan penglibatan SP1 dalam satu kes penculikan sebelum kejadian ini, ianya patut dibenarkan oleh hakim bicara. Namun hakim bicara telah mengambil pandangan yang berlainan dengan tidak membenarkan pihak pembelaan untuk berbuat demikian. Ilustrasi 1 kepada s. 54 Akta Keterangan menyatakan "This section does not apply to cases in which the bad character of any person is itself a fact in issue". Oleh kerana kredibiliti SP1 telah menjadi isu, maka s. 54 Akta Keterangan tidak terpakai dan kelakuan buruk SP1 boleh ditimbulkan semasa SP1 disoal-balas. Tindakan hakim bicara tidak membenarkan penguambela menyoal-balas tentang kelakuan buruk SP1 dalam kes ini adalah satu salah arah yang telah memprejudiskan dan menimbulkan ketidakadilan kepada perayu-perayu dalam kes ini.

Kegagalan Memanggil Saksi Utama

[40] Peguambela terpelajar berhujah tiga saksi penting yang menjadi sebahagian naratif kes pihak pendakwaan telah gagal dipanggil untuk memberikan keterangan. Mereka adalah Mohd Shahid Latif, Mohd Alamin

Che Wanteh dan Shaqib Rasheed. Saksi Mohd Shahid Latif adalah rakan kepada SP1 yang turut bersama hadir dengan SP1 di restoran tersebut pada masa kejadian. Saksi ini telah menyaksikan kejadian. Saksi Mohd Alamin adalah seorang lagi pengawal keselamatan yang telah menyaksikan kejadian di mana percakapan saksi turut dirakamkan oleh pihak polis. Manakala saksi Shaqib Rasheed merupakan saksi penting yang dikatakan punca segala kejadian. Seorang lagi saksi adalah penyelia kepada Restoran Selera MY yang pada mulanya SP1 berjumpa dan berbincang tentang masalah gaji. Saksi ini juga menyaksikan kejadian. Walaupun budi bicara pihak pendakwaan untuk memanggil siapa dan jumlah bilangan saksi, namun saksi-saksi yang disebutkan oleh peguambela telah menjadi saksi penting yang dapat membentangkan keseluruhan naratif kes pihak pendakwaan.

[41] Tidak ada sebarang alasan diberikan oleh pihak pendakwaan tentang kegagalan untuk memanggil saksi-saksi penting tersebut untuk memberikan keterangan. Kegagalan pihak pendakwaan untuk memanggil saksi-saksi tersebut telah melemahkan kes pihak pendakwaan apabila kredibiliti saksi utama SP1 telah dicabar dan terdapat percanggahan material dalam keterangan saksi utama SP1 tersebut dengan lain-lain saksi, terutamanya dengan SP2 dan SP3. Dengan menawarkan sebahagian saksi-saksi tersebut adalah mencukupi oleh kerana adalah menjadi tugas pihak pendakwaan untuk menutupi setiap jurang yang timbul dalam kes pihak pendakwaan sendiri (*Ti Chuee Hiang v. Public Prosecutor* [1995] 3 CLJ 1; [1995] 2 MLJ 433; *Teoh Hoe Chye v. Public Prosecutor & Another Case* [1987] 1 CLJ 471; [1987] CLJ (Rep) 386; [1987] 1 MLJ 220 dan *Ibrahim Mohamad & Anor v. PP* [2011] 4 CLJ 113).

Kegagalan Menilai Dan Menimbang Sewajarnya Kes Pembelaan

[42] Di akhir kes pihak pembelaan, adalah menjadi tugas hakim bicara sekali lagi untuk membuat pertimbangan secara maksima keseluruhan keterangan yang telah dikemukakan oleh kedua belah pihak sebelum membuat keputusan sama ada pihak pendakwaan telah berhasil membuktikan pertuduhan melampaui sebarang keraguan yang munasabah. Keterangan saksi-saksi pendakwaan hendaklah diperhalusi sekali lagi bersama dengan keterangan saksi-saksi pembelaan. Sekiranya terdapat keraguan yang munasabah maka manfaat keraguan munasabah tersebut hendaklah menyebelahi pihak pembelaan dan tertuduh-tertuduh hendaklah dibebaskan daripada pertuduhan. Sekiranya hakim bicara gagal untuk memberikan pertimbangan dengan secukup dan sewajarnya kepada butir-butir yang ditimbulkan oleh pihak pembelaan maka satu salah arahan telah berlaku dan mahkamah atasan hendaklah campur tangan dengan mengenepikan sabitan. Dalam kes *Sochima Okoye v. Public Prosecutor* [1995] 3 CLJ 371; [1995] 1 MLJ 538 Mahkamah Rayuan memberikan pandangan berikut:

In our judgment, the failure of a judge to properly direct himself or in misdirecting himself is to be treated on the same footing as a non-direction or a misdirection by a judge to a jury. *Rameshwar v. State of Rajashtan* AIR 1952 SC 54; *Tan Yook Suan v. R* [1954] MLJ 116 and *Gooi Looi Seng v. PP* [1993] 2 MLJ 137 are decision that are authority for this proposition. And in the last mentioned case Edgar Joseph Jr SCJ (now FCJ) stated the principle in the following words:

> Clearly, therefore, the trial judge, was bound to, but did not view the whole of the evidence objectively and from all angels, with the result that the appellant had lost the chance which was fairly open to him of being acquitted. On this point, we consider that the non-direction amounts to a misdirection, for in the words of Pickford J in *R v. Bundy* 5 Cr App R 270: … the trial was not satisfactory, and the case was not put to the jury in a way to ensure their due appreciation of the value of the evidence.

We must treat the failure of a trial judge sitting alone, to direct himself correctly in the same way as a failure to direct a jury correctly. In these circumstances, a miscarriage of justice may well have occurred.

[43] Peguambela terpelajar berhujah bahawa hakim bicara telah tersalah arah apabila menolak pembelaan perayu-perayu walaupun pembelaan perayu-perayu telah menyokong di antara satu sama lain serta disokong oleh keterangan saksi SP3 dan SD6. Keterangan pembelaan perayu-perayu menyatakan bahawa perayu kedua tidak ada memegang sebarang senjata dan ini disokong oleh keterangan SP3 dan SD6. Hakim bicara sebaliknya menolak keterangan membela diri pihak pembelaan tersebut dan telah membuat dapatan yang berbeza. Begitu juga hakim bicara membuat dapatan bahawa tidak mungkin perayu pertama melepaskan tembakan dalam keadaan mengundurkan diri sedangkan keterangan berkenaan kecederaan yang dialami oleh SP1 menyokong keterangan perayu-perayu. Hakim bicara juga membuat dapatan yang tidak konsisten dengan kecederaan SP1 yang menerima luka tembakan kemasukan dari arah hadapan peha kiri tetapi hakim bicara membuat dapatan SP1 ditembak ketika sedang melarikan diri dari perayu pertama. Sekiranya SP1 ditembak dari arah belakang, tidak mungkin luka kemasukan berada di hadapan peha SP1.

[44] Hakim bicara telah membuat dapatan bahawa pembelaan perayu-perayu sebagai satu pemikiran terkemudian (afterthought). Dapatan hakim bicara ini bertentangan dengan soal-balas peguamcara terhadap saksi-saksi utama pihak pendakwaan di mana pembelaan perayu-perayu telah dicadang dan di'put'kan kepada saksi-saksi pendakwaan. Pembelaan utama bagi pihak pembelaan bahawa SP1 telah datang bersama beberapa orang rakannya untuk membuat kacau di premis perniagaan perayu pertama, bahawa SP1 yang lebih agresif dalam insiden ini dan telah ditembak apabila cuba menyerang perayu pertama dengan menggunakan kayu, besi boleh laras serta pisau dalam kejadian yang berlaku. Kesemua pembelaan perayu-perayu telah dicadangkan kepada saksi-saksi pihak pendakwaan tetapi hakim bicara

mendapati pembelaan perayu-perayu sebagai satu pemikiran terkemudian dan rekaan semata-mata. Malahan pembelaan perayu-perayu disokong oleh SD6, SP3 serta konsisten dengan laporan polis yang telah dibuat oleh mereka (P4 dan P5). (lihat *Teng Howe Sing v. PP* [2009] 3 CLJ 733; [2009] 3 MLJ 46).

[45] Tindakan hakim bicara menolak cubaan pihak pembelaan untuk mengemukakan kelakuan buruk masa lampau SP1 untuk menghentam kebolehpercayaan SP2 juga merupakan satu salah arahan. Alasan hakim bicara bahawa karakter buruk masa lampau sebagai tidak relevan juga satu salah arah yang nyata. Undang-undang menyatakan bahawa karakter buruk seseorang saksi adalah relevan sekiranya timbul isu berkenaan kredibiliti saksi tersebut. Tindakan hakim bicara menghalang karekter buruk masa lampau SP1 ditimbulkan untuk mencabar kebolehpercayaan terhadap SP1 telah memprejudiskan pihak pembelaan, satu ketidakadilan telah berlaku dan telah menyekat peluang pembelaan untuk menolak kebolehpercayaan dan penerimaan keterangan SP1 dalam kes ini. Begitu juga hakim bicara menolak keterangan SD6 walaupun keterangan saksi tidak menyokong kes pihak pembelaan. Tidak ada sebarang alasan diberikan oleh hakim bicara terhadap penolakan keterangan saksi SD6 tersebut.

[46] Hakim bicara telah membuat dapatan bahawa perayu pertama telah melepaskan tembakan sedangkan perayu pertama tidak berada dalam keadaan terancam. Dapatan hakim bicara ini dibuat setelah menolak keterangan SP3, SD6 dan keterangan perayu-perayu bahawa pada masa tembakan dilepaskan, SP1 sedang memegang besi boleh laras dan pisau di tangan datang untuk menyerang perayu pertama. Hak membela diri bermula apabila perayu pertama merasakan dirinya terancam. Hak untuk membela diri ini disebutkan di bawah s. 97 Kanun Keseksaan yang memperuntukkan seperti berikut:

> Every person has a right, subject to the restrictions contained in section 99, to defend:
>
> (a) his own body, and the body of any other person, against any offence affecting the human body;
>
> (b) the property, whether movable or immovable, of himself or of any other person, against any act which is an offence falling under the definition of theft, robbery, mischief or criminal trespass, or which is an attempt to commit theft, robbery, mischief or criminal trespass.

[47] Hak untuk membela diri di bawah s. 97 tersebut adalah merupakan satu hak yang mutlak (a complete defence). Bila hak ini bermula, diperuntukkan di bawah s. 102 Kanun yang sama, seperti berikut:

> The right of private defence of the body commences as soon as a reasonable apprehension of danger to the body arises from an attempt or threat to commit the offence, though the offence may not have been committed; and it continues as long as such apprehension of danger to the body continues.

[48] Hakim bicara juga membuat dapatan bahawa perayu pertama telah melebihi hak membela dirinya apabila melepaskan tembakan ke arah SP1. Mahkamah ini berpandangan bahawa hakim bicara telah tersalah arah mengenai maksud sebenar hak untuk membela diri. Dalam kes ini, saksi-saksi selain SP1 sendiri, menyatakan SP1 ada memegang senjata berupa kayu, pisau dan besi boleh laras pada sesuatu masa dan pada masa tembakan dilepaskan oleh perayu pertama. Bukan sahaja bersenjatakan senjata bahaya malahan SP1 berhadapan dengan perayu pertama dan sekiranya tidak dicegah kemungkinan bahawa SP1 akan menyerang perayu pertama atau sekurang-kurangnya akan mengancam bahaya kepada badan dan nyawa perayu pertama. Hak untuk keselamatan diri boleh sampai kepada tahap kecederaan parah hatta hingga kepada kematian orang yang memberi ancaman bahaya tersebut (s. 100 Kanun Keseksaan).

[49] Dalam kes *Musa bin Yusof v. Public Prosecutor* [1953] 1 LNS 58; [1953] 1 MLJ 70, Mahkamah Tinggi telah memberikan pandangan terhadap hak untuk membela diri sebagaimana berikut:

> The law in this country gives greater latitude to a person who is attacked than does the law in England. In England, if self-defence is to be successful, the attacked must attempt to disengage himself from the attack, and his killing the assailant is only excusable if there was no other way of saving his life. The law which is applicable in this country is fully set out in *Alingan Kunhinayan & Anor v. The Emperor* ILR 28 Mad 454. The learned Sessions Judge in that case made the following observation:
>
> > It is urged on behalf of the first accused that he was justified in the exercise of his right of private defence of his person in stabbing deceased when he attacked him with a knife. First accused had undoubtedly a right to defend himself but I think it is clear that he exceeded the right of private defence which he possessed. First accused was certainly not justified in wresting the knife from deceased and inflicting a dangerous wound in the chest. There is no reason, I think, to suppose that the first accused could not have escaped further injury by resorting to less violence or by running away. It was not necessary for first accused's own preservation that he should have inflicted such grievous bodily harm …
>
> The Court of Appeal commented on this passage as follows:
>
> > On the facts of the case we cannot agree with the view of the law taken by the learned judge. We do not think it can be said that the first accused exceeded the right of private defence. The learned judge suggests that the first accused could have escaped further injury by resorting to less violence or running away. But, this is placing a greater restriction on the right of private defence of the body than the law requires.

The principle applicable to a case like this is that laid down by Mayne:

> But a man who is assaulted is not bound to modulate his defence step by step, according to the attack, before there is reason to believe the attack is over. He is entitled to secure his victory, as long as the contest is continued. He is not obliged to retreat, but may pursue his adversary till he finds himself out of danger; and if, in a conflict between them, he happens to kill, such killing is justifiable. And, of course, when the assault has once assumed a dangerous form every allowance should be made for one, who, with the instinct of self-preservation strong upon him, pursues his defence a little further than to a perfectly cool by-standee would seem absolutely necessary. The question in such cases will be, not whether there was an actually continuing danger, but whether there was a reasonable apprehension of such danger.

[50] Tugas hakim bicara di akhir kes adalah untuk membuat penilaian semula kes pendakwaan di samping kes pembelaan. Adalah khilaf jika hakim bicara terus menolak versi pihak pembelaan tanpa membuat penilaian sama ada kes pembelaan telah menimbulkan keraguan yang munasabah atau tidak terhadap kes pihak pendakwaan. Versi pembelaan bahawa SP1 bersenjatakan besi boleh laras dan pisau seperti keterangan SP3, SD6 dan perayu-perayu sendiri hendaklah dipertimbangkan sama ada hak untuk membela diri boleh dipergunakan oleh pihak pembelaan perayu pertama dalam kes ini. Mahkamah Persekutuan memutuskan tugas hakim bicara di akhir kes seperti berikut dalam kes *Md Zainudin Raujan v. PP* [2013] 4 CLJ 21; [2013] 3 MLJ 773:

> At the conclusion of the trial, s. 182A of the Criminal Procedure Code imposes a duty on the trial court to consider all the evidence adduced before it and to decide whether the prosecution has proved its case beyond reasonable doubt. The defence of the accused must be considered in the totality of the evidence adduced by the prosecution, as well as in the light of the well established principles enunciated in *Mat v. PP* [1963] 1 MLJ 263 with regard to the approach to be taken in evaluating the evidence of the defence. In *Mohamed Yatin Bin Abu Bakar v. PP* [1950] MLJ 57 Spenser-Wilkinson J, at p 59, opined:
>
> > In an ordinary case, where no special burden of proof or explanation is by law cast upon the accused, his position is more favourable than it is in those cases where the law presumes something against him. The principle laid down in the recent English cases, particularly *Mancini v. Director of Public Prosecutions* appears to me to be that, where no special onus is cast by law upon the accused, then, if his story has the effect of raising a reasonable doubt as to the truth of the prosecution case, he is entitled to an acquittal; and this is the 'ordinary rule' which is referred to in the passage above quoted from *Rex v. Garth*. In this country, at the close of the case for the prosecution the Court will not call upon the accused for his defence unless the evidence of the prosecution witnesses is, in the first instance, believed. If, when called upon for

> his defence the accused gives evidence, then the question is, not which story is to be believed, but whether, even if the Court is not inclined to accept all that the accused has said, his evidence does not raise a reasonable doubt as to the truth of the prosecution evidence or as to the accused's guilt.

[51] Dalam kes di hadapan mahkamah sekarang, hakim bicara gagal membuat dapatan bahawa kegagalan pihak pendakwaan untuk mengadakan saksi-saksi yang telah ditawarkan kepada pihak pembelaan telah memprejudiskan kes pihak pembelaan. Beberapa orang saksi telah ditawarkan kepada pihak pembelaan tetapi gagal dikemukakan ke mahkamah, termasuklah saksi Shaqib Rasheed. Dalam kes *Mohd Za'ba Abdul Talib & Anor v. PP* [2013] 4 CLJ 1081; [2013] 4 MLJ 905, Mahkamah Rayuan telah memutuskan:

> It is clear from the notes of proceedings at the trial that the prosecution failed to produce the offered witnesses. It is also noted that the learned trial judge in deciding to proceed with the hearing of the defence despite the handicap of the defence not having access to the offered witnesses, it is a misdirection. Such misdirection had compromised the integrity of a fair trial, particularly of one with a capital punishment.

[52] Dalam kes *Pang Chee Meng v. PP* [1992] 1 CLJ 39; [1992] 1 CLJ (Rep) 265; [1992] 1 MLJ 137, Mahkamah Agong menyatakan bahawa kegagalan pihak pendakwaan untuk mengadakan saksi yang telah ditawarkan kepada pihak pembelaan telah menimbulkan keraguan yang munasabah terhadap kes pihak pendakwaan. Mahkamah Agong menyatakan:

> If some of these claimed witnesses cannot be traced, it was a combination of unhappy circumstances in this case. The accused cannot be penalised for lack of ingenuity in police investigation depriving him of the time-honoured benefit of doubt.

Pernyataan Di Bawah s. 112 KTJ

[53] Pihak pendakwaan dalam usaha untuk membuktikan pertuduhan terhadap perayu kedua telah mengemukakan pernyataan bertulis perayu kedua yang dibuat di bawah s. 112 KTJ untuk diterima masuk sebagai keterangan. Permohonan ini telah dibantah oleh pihak pembelaan. Bantahan tersebut telah diketepikan oleh hakim bicara. Pernyataan itu (P37) telah diterima masuk sebagai keterangan oleh hakim bicara. Dihujahkan oleh peguambela terpelajar bahawa hakim bicara telah tersalah arah dari segi undang-undang apabila menerima P37 sebagai keterangan. Mahkamah ini bersetuju dengan penghujahan tersebut. Percakapan P37 telah dirakamkan daripada perayu kedua semasa dalam proses penyiasatan pihak polis. Pada asalnya dirakamkan sebagai kenyataan daripada saksi. Walau bagaimanapun, kemudiannya perayu pertama telah dipertuduhkan ke mahkamah. Serentak dengan itu pernyataan di bawah s. 112 KTJ hendaklah dianggap sebagai satu pernyataan di bawah s. 113 KTJ memandangkan perayu pertama telahpun dijadikan seorang tertuduh. Seksyen 113(1) KTJ dengan jelas melarang penerimaan sebarang pernyataan dari seseorang tertuduh semasa perbicaraan

terhadap orang itu kecuali untuk tujuan pembelaan orang kena tuduh tersebut sahaja. Hak perayu kedua untuk berdiam diri semasa penyiasatan polis telah tercemar apabila pernyataan perayu kedua kepada pihak polis semasa penyiasatan diterima masuk sebagai keterangan oleh hakim bicara. Dalam keadaan demikian perayu kedua telah diprejudiskan dan hak kebebasan perayu kedua untuk mendapat keadilan perbicaraan sama rata mengikut undang-undang telah dicabuli (*Lee Kwan Woh v. PP* [2009] 5 CLJ 631).

Hukuman

[54] Secara alternatif, sekiranya rayuan perayu pertama terhadap sabitan ditolak, peguambela terpelajar berhujah hukuman 12 tahun penjara dan satu sebatan rotan yang dikenakan oleh hakim bicara ke atas perayu pertama adalah terlampau eksesif. Dihujahkan hakim bicara terkhilaf apabila gagal untuk mengambil kira faktor-faktor mitigasi perayu pertama, seorang kakitangan kerajaan tanpa sebarang rekod yang buruk. Hakim bicara juga dikatakan gagal untuk menimbulkan faktor usia dan kedudukan perayu kedua sebelum menghantar perayu kedua ke dalam penjara selama enam bulan. Mahkamah ini bersetuju bahawa hukuman yang dikenakan terhadap perayu pertama adalah agak tinggi tetapi masih berada di bawah bidang kuasa hakim bicara untuk menjatuhkan hukuman tersebut.

Konklusi

[55] Atas alasan-alasan yang telah dihuraikan seperti di atas, mahkamah ini mendapati sabitan terhadap perayu-perayu adalah tidak selamat. Terdapat banyak salah arahan di pihak hakim bicara dan kesalahan dari segi undang-undang apabila pertuduhan-pertuduhan terhadap kedua-dua perayu dibicarakan secara bersama dalam satu perbicaraan. Perbicaraan bersama dalam satu perbicaraan yang telah diadakan adalah satu yang tidak sah (illegality) yang tidak boleh dibaiki di bawah s. 422 KTJ. Dengan ini, rayuan perayu-perayu dibenarkan. Sabitan dan hukuman ke atas perayu-perayu adalah diketepikan dan perayu-perayu hendaklah dilepas dan dibebaskan dari pertuduhan masing-masing.